

PARECER Nº /2009

COMISSÃO DE SERVIÇOS, OBRAS, TRANSPORTE E VIAÇÃO MUNICIPAIS

REQUERIMENTO Nº. 320/2009

AUTOR: VEREADOR EDIMILTON ANDRADE

RELATOR: VEREADOR THIAGO MARTINS

1. Relatório

O Vereador Edimilton Andrade em data de 10 de novembro do corrente, protocolou o requerimento que a posteriori recebeu o nº. 320 e pelo mesmo, solicitava às Doutas comissões de Constituição, Legislação, Justiça, Redação e Direitos Humanos e a Comissão de Serviços, Obras, Transporte e Viação Municipais, que fossem apuradas possíveis irregularidades de desvios de finalidade que supostamente estariam sendo cometidos na execução de serviços públicos, no âmbito do poder Executivo de Unaí.

Depois de recebida a supra dita proposição, foi à mesma distribuída na Comissão de Serviços, Obras, Transporte e Viação Municipais, em virtude da matéria não possuir nenhuma conexão com a Comissão de Legislação, Justiça, Redação e Direitos Humanos.

Reunida, por seus membros na data de 30/11/2009, restou deliberado por eles e depois de ouvido parecer da Assessoria Jurídica desta Egrégia Casa que, para a gênese dos trabalhos, seria imprescindível um melhor esclarecimento por parte do nobre edil proponente do requerimento em comento, pois o seu questionamento, da maneira em que foi formulado, com a devida *vénia*, apresentava um subjetivismo vago, que não apontava sequer um norte inicial a ser trilhado pela edilidade que conduz esta eminente comissão com o fito de elucidar e apurar as possíveis irregularidades que supostamente estariam acontecendo no âmbito do Poder Executivo.

Nomeado Relator da matéria pelo despacho, que se encontra jungido aos autos, precisamente as Fls., 06 da lavra do Excelentíssimo Senhor Presidente desta

digna comissão o Vereador Paulo Arara, o Vereador Thiago Martins, depois de deliberado entre os membros da comissão e ouvido parecer jurídico, achou por bem em converter o requerimento de nº. 320/2009 em diligência, conforme se depreende das fls., 087 dos autos, oportunidade em que foi solicitado ao edil autor da proposição supra citada, que trouxessem novos fatos ou até mesmo documentos capazes de tornar mais cristalino seu intuito, isso dentro do prazo regimental de 15 dias (artigo 94 Inciso IX Regimento Interno do Poder Legislativo).

Em resposta a solicitação do Senhor relator, foi aviado pelo edil Edimilton Andrade em data de 01/12/2009 o ofício s/nº o qual esta acostado as fls., 09 do processo legislativo, e pelo mesmo o nobre edil, informou que não possuía documentos que pudessem atender a finalidade solicitada pela comissão solicitante, mas sugeriu pelo mesmo documento que fosse convidado, haja vista esta Douta comissão não estar ornada pelo poder de polícia inerente a comissão Parlamentar de Inquérito, o Senhor José Iomar Pereira dos Santos, vulgo “zé Goiás” digno assessor da Secretaria Municipal do Meio Ambiente, para que estando ele aqui, pudesse prestar esclarecimentos sobre o falado “caso do boi”, sendo que este assunto, consoante afirmação do Vereador Edimilton Andrade foi veiculado pelo Nobre Vereador José Inácio durante a 3ª parte da reunião ordinária realizada no dia 09/11/2009 na sede do poder Legislativo de Unaí, devidamente registrada em gravação, a qual se encontra copiada em CD juntado ao ofício que esta encaminhou (fls. 17)

Através dos Ofícios nº. 057/SACOM datado de 03/12/2009 solicitou o Presidente desta Comissão ao Sr. Afonso Rodrigues, o envio, num prazo máximo de 10 (dez) dias, de um laudo técnico completo, detalhando a construção da barragem construída ou reformada na Fazenda do Sr. Vilmar Vaz Cardoso, o que até o presente momento não foi atendido, foi solicitado ainda, verbalmente ao Sr. José Iomar que fosse instruído, por ele, a esta comissão os relatórios dos serviços realizados pela Secretaria Municipal de Meio Ambiente, Desenvolvimento Rural e Econômico, na zona rural do Município de Unaí, incluindo a distribuição de milho para plantio da safra de 2009, o que foi prontamente atendido, conforme se infere dos documentos juntados as fls. 27/161 dos autos.

Por meio do ofício 056/SACOM, aviado em data de 01/12/2009, foi convidado, pelo Presidente desta comissão o Sr. José Iomar Pereira dos Santos, vulgo “zé Goiás” para que o mesmo comparecesse na 1ª reunião extraordinária realizada no dia 02/12/2009, o que foi feito, tendo sido tomado o seu depoimento, o qual se acosta as fls. 11/13 deste processo. Foi deliberado ainda durante a reunião, pela a edilidade que compõe a comissão em epígrafe, que deveriam ser convidados a depor na 2ª

Reunião extraordinária da Comissão de Serviços, Obras, Transporte e Viação Municipais, convocada para a data de 10/12/2009 as 13:00 hs na sala de Comissões do poder Legislativo de Unaí, os Senhores Vilmar Vaz Cardoso, Vereador José Inácio, Venerando Araújo Pereira, Nilton Vieira Camacho, Petrônio de Sousa Rocha, Eduardo Alves Lucas e por último o Sr. Vilmone Caixeta Machado, o que foi devidamente instruído pelos ofícios anexos as fls., 20/26 dos autos.

Na data acima mencionada, tendo comparecido todos os convidados, exceto sua Excelência o Senhor Vereador José Inácio, e sido os mesmos inquiridos pelos membros da Douta Comissão de Serviços, Obras, Transporte e Viação Municipais (depoimentos acostados às fls. 162/168 dos autos), incumbe a mim relator, depois de concluídos os trabalhos, emitir meu parecer sobre os fatos elencados durante a apuração e instruí-lo ao Digno Presidente desta comissão.

2. Fundamentação Legal

2.1 - Em preliminares, aborda-se a Competência da Comissão de Serviços, Obras, Transporte e Viação Municipais, para Apuração de Possíveis Irregularidades no âmbito da Administração Pública.

De início, míster dizer que a comissão competente para a apuração de possíveis irregularidades que ferem a ordem constitucional, legal, econômica e social do município e que demandem elucidação e fiscalização seria a Comissão parlamentar de Inquérito, conforme leciona o artigo 109 §1º do Regimento Interno do Poder Legislativo Municipal, comissão esta que se orna legalmente do poder de polícia, inclusive para intimar, sob pena de coerção legal, os depoentes que se fizerem necessários no instruir da apuração, mas é sabido que para ser instaurada a Comissão Parlamentar de Inquérito se faz míster o quorum regimental, que se dá em forma de requerimento dirigido ao Presidente do Poder Legislativo, contendo as assinaturas de no mínimo de 1 (um) terço da edilidade, no caso desta egrégia casa, seriam as assinaturas de 04 (quatro) vereadores, o que não foi conseguido, sendo deliberado pela maioria dos edis presentes na reunião plenária, que as possíveis irregularidades que supostamente estariam acontecendo no âmbito do Poder executivo, apontadas pelo requerimento 320/2009 de autoria do Vereador Edimilton Andrade, deveriam ser apuradas pela Comissão de Obras, Serviços, Transporte e Viação Municipais, evitando assim possíveis desgastes e uma repercussão negativa, talvez desnecessária, envolvendo o Executivo Municipal, agindo, segundo a Comissão alhures mencionada, com fulcro no artigo 102, Inciso III alínea “f” do Regimento Interno do Poder Legislativo de Unaí, o qual com a *permissa vénia* transcrevemos trecho abaixo:

Artigo 102. A competência de cada Comissão Permanente decorre da matéria compreendida em sua denominação, incumbindo, especificamente:

(...)

III – Serviço, Obras, Transporte e Viação Municipais:

(...)

f) matérias atinentes ao funcionalismo público municipal;

(...)

O artigo da lei legislativa em epígrafe, tem a sua essência jurídica *lato sensu*, o que nos abre um leque de interpretações, e a única maneira de coibir a diversidade de entendimentos proporcionados no caso em tela, pela arte da hermenêutica jurídica, seria uma reforma regimental, isso de modo a dar uma interpretação *extrito sensu* ao artigo da lei em questão, bem como dos demais atinentes às outras comissões que compõem esta Egrégia Casa de Leis se assim se fizer necessário.

Antes disso, não se pode dizer com exatidão, que seria incompetente a Comissão de Serviços, Obras, Transporte e Viação Municipais para averiguar as possíveis irregularidades apontadas no âmbito das matérias atinentes ao funcionalismo público municipal.

2.2 - Do Desvio de Finalidade.

Antes de engendrarmos num debate a cerca dos temas colimados no título em destaque, é imperioso ressaltarmos algumas considerações na tipificação de cada uma destas condutas, de modo a tornar cristalino o discorrer dos trabalhos que aqui serão concluídos, e ainda para que não pare nenhuma dúvida quanto à decisão tomada concernente a presente apuração.

a) Abordemos em primeiro lugar o que é o desvio de finalidade:

A atividade administrativa submete-se aos ditames da lei, como decorrência do Estado Democrático de Direito. A observância da norma legal não se

refere apenas ao atendimento de suas formalidades externas, mas também à finalidade normativa. Exercitar competências legais com vistas a interesses diversos daqueles preconizados pela norma de competência redonda em desvio de poder ou de finalidade. O desvio de finalidade é vício que atinge a legalidade do ato administrativo, autorizando sua invalidação pelo judiciário. Considerando-se que o desvio de poder é vício de índole subjetiva, caracterizado pela formação deturpada da vontade do agente público, as provas de sua existência devem ser colhidas através de indícios denunciadores, o que foi feito por esta Douta comissão.

Logo, administrar significa atuar em conformidade com os preceitos legais, que fixam os objetivos a serem perseguidos pelo administrador público, bem como a forma com que serão buscados. Ainda que se trate de atividade discricionária, onde a lei concede ao administrador uma margem de escolha, esta deverá estar em conformidade com a finalidade explícita ou implícita da lei. Vale dizer, consoante Diógenes GASPARINI (GASPARINI, Diógenes. Direito Administrativo. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 8), "...se a lei não dispuser, não pode a Administração Pública agir, salvo em situações excepcionais (grave perturbação da ordem e guerra quando irrompem inopinadamente)..."

A finalidade, estreitamente ligada aos motivos do ato administrativo, determina que a atuação administrativa, além de observar os motivos do ato administrativo, também busque a finalidade explícita ou implícita da norma jurídica. Os fins da norma, na lição de Cármem Lúcia Antunes ROCHA, (ROCHA, Cármem Lúcia Antunes. Princípios **Constitucionais da Administração Pública**. Belo Horizonte: Del Rey, 1994) "...conduzem a interpretação jurídica. O sistema jurídico põe-se para produzir consequências na realidade social. Estas consequências, que devem se afinar com o ideal de justiça material buscado incessantemente pelo grupo político, devem ser vislumbradas, atentadas e relevadas pelo intérprete".

Na lição de BANDEIRA DE MELLO (Op. Cit., p. 56.), "...entende-se por desvio de poder a utilização de uma competência em desacordo com a finalidade que lhe preside a instituição" ou "há desvio de poder, e, portanto, invalidade, quando o agente se serve de um ato para satisfazer finalidade alheia à natureza do ato utilizado^[16]".

Nesse passo, a dificuldade de se fazer prova do desvio de poder ou finalidade, fez com que a doutrina e jurisprudência reconhecessem os chamados indícios denunciadores do desvio de poder, consubstanciados em alguns dados que permitem concluir pela ocorrência dessa ilegalidade, tais como: contradição entre fatos invocados a título de motivo e o conteúdo do ato; desproporção entre meios e

fins; contradição entre os motivos expostos; ocultação de fatos relativos à situação, dentre outros.

Além dessas, contribuem também para provar o desvio de finalidade, na lição de BANDEIRA DE MELLO (BANDEIRA DE MELLO, 2006, p. 80.), a irrazoabilidade da medida, sua desconformidade com a conduta habitual da Administração em casos semelhantes, antecedentes do ato reveladores de animosidade ou, pelo contrário, de intuições de favoritismos e, até mesmo, o comportamento pregresso do agente público que revele tendência à prática de atos dessa natureza.

Salta aos olhos que a conduta do Poder Executivo Municipal, exercida por via da Secretaria Competente, em nada se amolda ao lecionado descrito no parágrafo acima pelo renomado doutrinador, pois, restou provado por meio dos relatórios trazidos aos autos e inclusos as fls.15/16, que o serviço de reparo e construção de barragens, é prestado a todos os municípios que necessitarem deste labor, e não se trata portanto, de um serviço executado apenas para o Sr. Vilmar Vaz Cardoso, o que sugestionaria um favoritismo a este dispensado por parte do poder público. E continuando ainda na mesma linha do ensinamento de Bandeira de Melo, no que diz respeito a ausência de reincidência dos envolvidos, pois não se pode olvidar que não foram trazidos aos autos nenhum outro relato que possa macular a imagem ou a conduta dos servidores em questão.

Ao final, apenas por amor ao debate, façamos uma última abordagem para sustentar a tese que leva este relator à convicção de que não houve cometimento de desvio de finalidade ou de poder, por parte da administração pública, para tal abordemos os seguintes pontos:

- a) As máquinas e os funcionários da Prefeitura Municipal de Unaí, se deslocaram para a Fazenda do Sr. Vilmar, para efetuar um serviço determinado em sua represa, o que foi feito, embora não tenha sido juntado aos autos o relatório retro, solicitado pelo Sr Presidente desta comissão, prova-se o afirmado através dos depoimentos prestados pelos depoentes, onde todos consolidam robustamente em uniforme relato, a execução deste serviço;
- b) Poder-se-ia questionar o possível cometimento do desvio de finalidade, se o Senhor Vilmar, tivesse feito a solicitação da faina na barragem existente em sua fazenda, e lá estando às máquinas bem como os servidores da Prefeitura Municipal de Unaí, fosse feito por exemplo, uma estrada particular dentro daquela gleba de terras, ou por

então fizessem a fundação para a construção de edificações ou de uma piscina, fato que não ocorreu.

Celso Antônio BANDEIRA DE MELLO (BANDEIRA DE MELLO, 2006, p. 68.) nos traz, ainda, alguns exemplos de Desvio de Finalidade ou Poder, colhidos das decisões do Conselho de Estado da França, tais como punições reiteradas a um guarda campestre por mera vingança do chefe da Comuna; regulamentação draconiana restritiva de bailes públicos para prevenir concorrência ao estabelecimento do chefe da Comuna; recusa a uma sociedade esportiva de autorização para desfilar em via pública e deferimento, em seguida, a outra sua concorrente, com o fito de favorecer esta última; adoção de procedimento de alinhamento da via pública, em vista de ampliar áreas, com o fito de evitar o procedimento oneroso da desapropriação entre outras.

2.3 - Do Crime de Improbidade

Antes de entrarmos no debate, mister trazer a baila o ensinamento da Ilustre administrativista Maria Sylvia Zanella de Pietro, de modo a evitarmos um julgamento distorcido, influenciados talvez, pelo sensacionalismo da mídia, vejamos:

"(...) a aplicação da lei de improbidade exige bom-senso, pesquisa da intenção do agente, sob pena de sobrecarregar-se inutilmente o Judiciário com questões irrelevantes, que podem ser adequadamente resolvidos na própria esfera administrativa. A própria severidade das sanções previstas na Constituição está a demonstrar que o objetivo foi o de punir infrações que tenham um mínimo de gravidade, por apresentarem consequências danosas para o patrimônio público (em sentido amplo), ou propiciarem benefícios indevidos para o agente ou para terceiros. A aplicação das medidas previstas na lei exige observância do princípio da razoabilidade, sob o seu aspecto de proporcionalidade entre meios e fins" (Direito Administrativo, Atlas, 19a ed., 2006, p. 785).

Elucidados os fatos a Cerca de que, não ocorreu o desvio de finalidade perseguido na presente apuração, passemos altercar, se a conduta dos servidores Sr. José Iomar (zé goiás) em receber do Sr Vilmar Cardoso a doação espontânea de uma vaca, bem como a conduta deste último ter colocado no bolso dos servidores Nilton Vieira Camacho e Vilmone Caixeta Machado a quantia de R\$50,00, em demonstração de extrema gratidão do excelente trabalho realizado pelos mesmos em sua barragem, poderia configurar um possível Crime de Improbidade.

O ato de improbidade administrativa se configura pela lesão a bens e valores jurídicos protegidos pela ordem jurídica, de modo a resguardar a moralidade, a honestidade e a legalidade da atuação dos agentes da Administração Pública.

As condutas que configuram ato de improbidade administrativa são tipificadas na Lei 8.429/92, optando o legislador pela técnica de prever as infrações em vista da consequência lesiva que acarretam, passando em seguida a uma listagem exemplificativa da ofensa.

Nesse sentido, a Lei 8.429/92 estabelece três espécies de atos de improbidade administrativa: art. 9º - o enriquecimento ilícito pela aferição de vantagem patrimonial indevida; art. 10º - a prática de ação ou omissão dolosa ou culposa, que importe em perda patrimonial ao erário; art. 11º - a violação aos princípios da Administração Pública.

Os atos de improbidade só são punidos a título de dolo, indagando-se da boa ou má-fé do agente, nas hipóteses dos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92.

José dos Santos Carvalho Filho assinala em relação aos elementos configuradores do ato de improbidade administrativa por violação a princípios que:

"O elemento subjetivo é exclusivamente o dolo; não tendo havido na lei referência à culpa, como seria necessário, não se enquadraria como ato de improbidade aquele praticado por imprudência, negligência ou imperícia. Poderá, é óbvio, constituir infração funcional e gerar a aplicação de penalidade, conforme a lei de incidência, mas de improbidade não se cuidará." (Manual de Direito Administrativo. 16ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 893).

Destarte, a caracterização do ato de improbidade administrativa, não pressupõe danos de ordem patrimonial, ocorrendo prejuízo por mera inobservância dos princípios administrativos (artigo 11 da lei 8.429/92), contudo, nessa hipótese, assim como na hipótese do artigo 9º do mesmo diploma, para que fique consolidado o crime de improbidade tem que haver uma conduta dolosa.

O posicionamento mais atual do colendo Superior Tribunal de Justiça corrobora com o exposto:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - ATO DE IMPROBIDADE - ART. 10, INCISO XII DA LEI 8.429/92 - PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA - ELEMENTO SUBJETIVO - DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO AO ERÁRIO.

1. Não infringe o princípio da congruência a decisão judicial que enquadra o ato de improbidade em dispositivo diverso do indicado na inicial, eis que deve a defesa ater-se aos fatos e não à capitulação legal.

2. Os tipos da Lei de Improbidade estão divididos em três categorias: a) art. 9º (atos que importam em enriquecimento ilícito); b) art.10 (atos que causam prejuízo ao erário) e c) art. 11 (atos que atentam contra os princípios da administração).

3. Os atos de improbidade só são punidos a título de dolo, indagando-se da boa ou má-fé do agente, nas hipóteses dos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92.

4. Embora mereçam acirradas críticas da doutrina, os atos de improbidade do art. 10, como está no próprio caput, são também punidos à título de culpa, mas deve estar presente na configuração do tipo a prova inequívoca do prejuízo ao erário.

5. Recurso especial provido."

(REsp 842428/ES - 2ª Turma - Rel. Min. Eliana Calmon - j. 24.04.2007).

Analisando friamente o caso em comento, não se nota nenhum dolo na ação dos envolvidos, conforme se depreende do relato do Sr Vilmar, o mesmo já havia feito uma outra doação de uma vaca ao sindicato dos servidores da prefeitura, isso no pleito passado da atual gestão, e ressalte-se que nesta data, nenhum serviço foi realizado em sua fazenda. A doação feita nesta gestão, a aproximadamente a 40 (quarenta) dias antes do serviço realizado em sua fazenda, oportunidade em que, conforme relato do depoente Vilmar Cardoso, o mesmo não planejava efetuar o serviço em sua barragem.

Uma outra abordagem que não merece análise diferente, é o fato de ter o fazendeiro Sr. Vilmar Cardoso ter colocado no bolso dos servidores Nilton e Vilmone a quantia de R\$50,00 para cada um, os servidores mencionados, ao realizarem os seus trabalhos, em momento nenhum nutriam o interesse de auferir vantagem financeira por parte do beneficiado, sendo ele mesmo que de livre e espontânea vontade, e após ter a recusa dos trabalhadores em receber o dinheiro, quem colocou o numerário supra nos bolsos de cada um.

O conjunto probatório demonstra que o objetivo primordial do ato do fazendeiro Vilmar Vaz Cardoso era o de fazer um agrado ao amigo de muitos anos, o Sr Iomar, bem como o de gratificar os servidores Nilton e Vilmone, ato que já era rotineiro, pois já o havia feito em uma outra data, momento em que fez a doação de uma vaca para o sindicato dos servidores municipais, mesmo sem ter recebido a prestação de algum tipo de serviço, por parte do poder executivo.

Conclui-se, portanto, que fazendo a subsunção dos fatos aqui elencados ao lecionado dos artigos 9 e 11 da lei 8429/92, salta aos olhos que as condutas dos servidores em nada se amoldam no que de fato coíbe o ditame legal

destes artigos, por restar ausente o elemento subjetivo ensejador da configuração do ato de improbidade administrativa qual seja o Dolo.

Cumpre conferir as considerações de Waldo Fazzio Júnior sobre a matéria, que, embora direcionada ao Chefe do Poder Executivo Municipal, se aplicam pertinentemente aos artigos sob exame:

*"É necessário que se adote cautela na compreensão das regras do art. 11 da LIA. Sua evidente amplitude constitui sério risco para o intérprete porque enseja radicalismos exegéticos capazes de acoimar de improbas condutas meramente irregulares, suscetíveis de correção administrativa, cometidas sem a má-fé que arranha princípios éticos ou critérios morais. Práticas sem maiores repercussões no universo administrativo, ditadas, eventualmente, pelo despreparo intelectual e pela ausência de habilidade do prefeito, se examinadas à luz de legalismo preciosista, podem assumir a configuração de atos de improbidade, quando, de fato, não contém tanta gravidade. As deficiências pessoais e profissionais do Chefe do Executivo municipal podem promover irregularidades e, até mesmo, ilegalidades formais, mas é só o **DESVIO** de caráter que faz o ilegal sinônimo do improbo." (Improbidade Administrativa e Crimes de Prefeitos, 3^a ed., 2003, Ed. Atlas, p. 179/181).*

Permissa Vênia para transcrever trecho do julgado da Eminentíssima Ministra do Colendo Sodalício de Minas Gerais Desembargadora Heloísa Combate nos autos da APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0148.04.025560-3/001, Com respeito a necessidade da presença do elemento subjetivo para a tipificação dos artigos 9 e 11 da lei 8429/92, qual seja o dolo, vejamos:

(...) A conduta irregular ou mesmo ilegal, quando não acarreta prejuízo patrimonial, não se ajusta à gravidade do ato de improbidade administrativa quando evidenciada a boa-fé do agente, mesmo que aliada à falta de habilidade ou desconhecimento dos requisitos de legalidade dos atos administrativos e do procedimento adequado para o alcance de determinados fins (...).

Se já não fossem por demais robustos os argumentos aqui contidos, os arestos jurisprudenciais do TJMG, se firmaram no sentido da imprescindibilidade da má-fé e do intuito de auferir proveito próprio, para a caracterização do ato de improbidade.

Nessa direção:

" Apelações cíveis. Ação civil pública. Improbidade administrativa. Ministério Público. Legitimidade. Intempestividade. Inocorrência. Contratação irregular. Má-fé não comprovada. Primeiro recurso provido, prejudicado o segundo. 1. O Ministério Público, por força de norma constitucional, tem legitimidade ativa para aforar civil pública visando proteger o patrimônio público. 2. O representante do Ministério

Público deve ser pessoalmente intimado de todos os atos do processo. Interpostos embargos de declaração com observância do prazo recursal, contado a partir da intimação pessoal, não há nulidade a ser declarada. 3. Para configurar a prática de improbidade administrativa é importante a presença da má-fé por parte do agente, além de auferir proveito próprio. 4. Ausente prova de má-fé e de proveito próprio dos agentes públicos, deve ser rejeitada a pretensão punitiva por improbidade administrativa. 5. Apelações cíveis conhecidas e provida a primeira, prejudicada a segunda e rejeitadas duas preliminares. (- Apelação Cível n.º 1.0521.02.017906-0/001 - Relator: Des. Caetano Levi Lopes - 2ª Câmara Cível - j. 07 de junho de 2005)"

"**AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CONDENAÇÃO EM PECÚNIA - DANO EFETIVO - PROVA - INEXISTÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA** . "O pedido de condenação em **PECÚNIA** pressupõe a existência de dano efetivo a algum interesse difuso ou coletivo. Vale dizer, parte-se do pressuposto de que o réu agiu de forma a destruir ou trazer prejuízo de alguma forma aos bens protegidos. (...) Disso resulta que se do ato nenhum dano adveio não haverá porque pleitear a indenização. Esta pressupõe prejuízo causado por outrem." Não se vislumbrando nenhuma prova de lesividade ao erário público relativamente às alegadas irregularidades (despesas sem quitações, sem os devidos procedimentos licitatórios e créditos suplementares), inclusive a caracterização de má-fé, ou, ainda, conduta culposa e enriquecimento indevido dos ex-administradores, improcede o pedido de condenação em **PECÚNIA** dos ex-administradores. "Mesmo na hipótese de prática de ato em desacordo com os princípios norteadores da Administração Pública (art. 37 da Constituição Federal), é necessária a caracterização de dano ou de proveito patrimonial, conforme se infere do que dispõe a Lei n.º 8249/92, como condição para prosseguimento do feito e a aplicação de penalidades em sede de ação civil pública". (Apelação 1.0392.04.911932-5/001, julg. 23/08/2005, pub. 16/09/2005, 1ª Câmara Cível, Relator o Des. Gouvêa Rios).

Não se pode olvidar que ainda é ausente, a lesão ao erário, considerando que o tratamento dispersado ao beneficiário do serviço, que aqui lembra-se, o Sr Vilmar Cardoso, foi o mesmo dado a todos usuários deste tipo de labor, qual seja o executivo oferece as máquinas e o beneficiário do serviço ou serviços a serem realizados, arcaram com o custo do combustível, e assim ocorreu, embora não tenham sido juntados aos autos recibos que comprovam os gastos com combustível, tal cumprimento de prestação é afirmado pelos depoentes em seus relatos, o que igualmente isenta os envolvidos da regra do artigo 10 da lei 8429/92.

Portanto, no que restou provado do discorrer dos fatos apurados, que as condutas dos servidores envolvidos na questão investigada não configura Desvio de Finalidade e nem o Crime de Improbidade descrito na lei 8429/92, e sendo assim o arquivamento do requerimento 320/2009 é medida de justiça que se impõe.

Assevera-se ainda a lição de Marcelo Figueiredo : "*Nota-se que, ausente qualquer tipo de prejuízo, mesmo moral, seria um verdadeiro "nonsense" punir-se o agente*" (op. cit, p. 784).

Isso posto, e por entender ausente a demonstração da má-fé nos atos dos envolvidos, bem como de possíveis prejuízos gerados ao erário público, e pela ausência da constatação de Desvio de Finalidade e Crime de Improbidade Administrativa, descrito na lei 8429/92, opino no sentido de que seja arquivado o requerimento 320/2009.

Plenário Vereador Geraldo Melgaço de Abreu, 14 de dezembro de 2009.

VEREADOR THIAGO MARTINS
Relator Designado